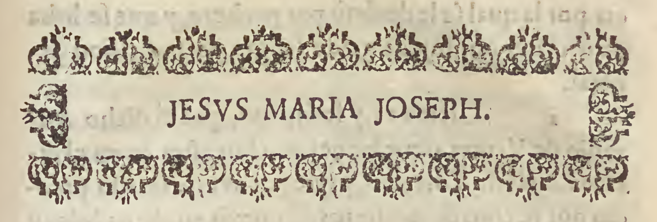


29

POR

ANTONIO DE VTRERA,

num. 3. en el arbol, vezino de la Villa de Tortuera, jurisdiccion de la Villa de Molina de Aragon.

CON

EL FISCAL DE SV MAGESTAD en esta Real Audiencia. Y con el Concejo, y Estado de hombres buenos de la dicha Villa de Tortuera.

SOBRE

SV HIDALGVIA DE SANGRE EN possession general.

1 LA pretension del dicho Antonio de Vtrera, es, que se ha de revocar la sentencia de los Alcaldes de Hijosdalgo desta Real Audien-

cia,por la qual se le declarò por pechero,y que se le ha de declarar por hijodalgo de sangre en possession general.

2 Cierto es,y se supone, que el dicho Antonio de Vtrera,tiene bienes muchos años ha en el dicho Lugar de Tortuera,y que por averle sacado prendas por pechos de pecheros,se quexò en dicha Sala, y se diò en 21.de Noviembre del año de 1692. el testimonio de prendas por bastante,y se le diò licencia para poner su demanda, como con efecto la puso en 8. de Enero de 1693.en que dixo era hijo legitimo de Francisco de Vtrera,y de Maria Martinez Alguacil, y nieto legitimo de Juan de Vtrera, y de Maria de Segovia, vezinos que avian sido de Castilnuevo, y que todos avian sido hijosdalgo notorios de sangre, y todos sus ascendientes por linea recta de varon, y en esta fama, comun reputacion,opinion,y possession avian estado en el dicho Lugar de Tortuera, Castilnovo, y demàs donde avian vivido, morado, y tenido bienes, y hazienda rayz.Concluyò su demanda en la forma ordinaria en possession general.

3 La qual se notificò al dicho Fiscal,y al dicho Estado de hombres buenos del dicho Lugar de Tortuera, que vno, y otro respondiò, y pusieron las excepciones ordinarias,que por no contener cosa especial,no nos detenemos en ellas, y se concluyò para prueba,à la qual fueron recibidas las partes, y hecha, y concluso por todos, se diò en la dicha Sala la sentencia arriba referida,de que por estas partes se pretende revocacion.

4 En la instancia primera en que estamos, y Sala de señores Oidores,se introduxeron algunos articulos por el Fiscal de su Magestad,y hombres buenos del Lugar de Tortuera,y aviendose visto en la Sala, y muy despacio,reconociendo su poco fuste se desestimaron virtualmente, reservandolos para difinitiva,

que

que es la practica ordinaria, ocurriendo à evitar dilaciones maliciosas, y aun no ha bastado; porque oy se ha pedido este pleyto por el Estado general para escrivir en derecho, tomando pretexto, que es para pretender se pronuncie primero sobre estos articulos, como si en la sentencia que se diere no podrà ir determinado, *aut expressè, aut virtualitèr*, sobre lo referido, y es elegante doctrina à este intento la de Thomàs Carleval *tom. 2. de iudit. lib. 1. tit. 2. disput. 5. num. 30.* que por ser especial, è inclusiva de otras và à la letra: *Ego multum dubito*, dize este Autor, *de resolutione primi casus qui nimo crederem, validam esse Iudicis sententiam, qui specifice non pronuntiaverit super exceptione reservata, etiamsi pars petierit, & instet pro expecifica determinatione: sed solum causam determinaverit prolata diffinitiva sententia super principali negotio, quæ videtur esse sententia Muscateli in praxi, lib. 1. 5. part. dicta gloss. reservatis, num. 42. immo verò, & Bartuli in leg. 1. num. 6. & 7. & 8. Cod. de ordine iudit. & in leg. à præcedente, num. 3. & 4. Cod. de dilation. Baldus in leg. 1. num. 11. Pauli ibidem num. 8. & 9. & Angeli in leg. quoniam, num. 1. versic. Attende tamen, Cod. ad legem Iuliam, de adulter. Menoch. de arbitr. lib. 2. centur. 2. cas. 167. ex num. 4. & ratio est, quia dum Iudex pronuntiat super principali, non est necessarium commemorare expresse exceptionem appositam.*

5 Y esta doctrina, no solo es muy legal, sino tambien muy christiana; porque todas las vezes que con vna sentencia, y vn juyzio se puede determinar la causa, no se ha, ni deve dilatar para otro, y lo nota, y advierte con singularidad hablando desde los Ministros inferiores, hasta los mismos Juezes, el señor Don Juan de Solorçano *vir summe venerandus, tom. 2. de Indiar. Gubernat. lib. 2. cap. 29. num. 8. qui ex multis probat,* que pecan, *moralitèr*, todos los Ministros que gastan el tiempo *in superfluis dilationibus.*

Cui

6 Cuyas palabras convienen bien à lo superfluo destos articulos; pues el principal es, que se manden prender vnos testigos que dixeron por los pretendientes, que les avian visto estar en possessión de hijosdalgo, siendo assi que alli no avia pechos, como si la possessión de la hidalguia no se pudiesse probar por otros medios; y otro articulo, es, que se repelan vnas informaciones presentadas por los pretendientes, hechas ante las Justicias Ordinarias, por sus ascendientes, en que por incidencia se tratava de su hidalguia, como si todo esto no fuesse de la causa principal, y en que la sentencia que se diere lo estimarà, ò desestimarà; y porque en estos papeles hemos de incidir, y hablar abaxo; *licèt breviter* ad negotium principale *deveniamus*.

7 Reconocemos la regla, y obligacion de los litigantes de probar su intencion, è hidalguia, *nam quilibet præsumitur ignobilis, aut pechero*, no probando lo contrario, *leg. à præstatione, leg. alegatis, Cod. de vectigal. leg. omnes omnino, leg. 1. leg. penultima, Cod. de annonis, & tributis, lib. 10. leg. 11. tit. 28. part. 3.* y oy mas expressamente por nuestra *ley* 8. *tit. 11. lib. 2. Recopilat.* quæ apud Practicos *la pracmactic. de Cordova apelatur*, ibi: *Que à nos tenemos fundada nuestra intencion contra quien no probare dicha intencion*, assi lo reconocen, *omnes qui de nobilitate egerunt*, como, quando, y por que actos, y en quantas personas se deve probar, es la dificultad, y del pleyto.

8 *Sed antea quam*, à esta obligacion, y dificultad, *deveniamus*, suponemos por aorrar proligidad, que las filiaciones del litigante estan probadas, no solamente hasta Juan de Vtrera, à quien diò por su abuelo, con testigos, libros de Baptismo, fee de casamientos, testamentos, y otros instrumentos, contra los quales no ay cosa en contrario, sino que tambien estan probados dos grados mas arriba, que assi lo depusieron los testigos, y solo se halla la equivocacion, ò diferen-

cia del ſobrẽ nombre de la viſabuela, q̃ue vños la nombran de vn apellido, y otros como los pretendientes dizen, que vno, y otro pudo ſer.

9 *Quibus ſic ſuppoſitis*, veamos la probança de eſta hidalguia en la verdad como corre, la qual la debemos conſiderar en las tres perſonas del pretendiẽte, ſu padre, y abuelo confirme lo diſpueſto por la Pragmatica de Cordova, arriba cita por eſpacio de 20. años continuos, y cumplidos la razon de no ſe contentar la ley con menos perſonas, y no pedir mas, lo notò muy ſingularmente el ſeñor D. Diego de Narbona, meritiſſimo Senador que fue en eſta Real Audiencia, *in herographia iuris, hera.* 1. *num.* 130. conviene à ſaber, porque aqui no ſolo ſe trata de la hidalguia de Antonio de Vtrera, ſino de eſta familia de los *Vtreras*, de eſte parage, y la familia la conſtituyen tres, *leg. de teſtatio* 40. §. *vnicus ſervus, leg. neratius* 85. *ff. de verbor. & rer. ſignif.* doctrina que los ſeñores Juezes deben tener muy preſente; porque no ſe ha de mirar por apices la poſſeſſion en cada perſona de las tres, ſino el todo de la familia que ſe và à calificar; y quando en vna perſona no ſe hallara mas plena probança, cõmponerla con la caſa donde mucho dè ſobra.

10 No por lo referido ſe juzgue que flaqueamos, ni que tenemos miedo à la probança en eſtas tres perſonas, y dando principio à la de Antonio de Vtrera, que es el pretendiente, la hallamos probada por teſtigos, y por inſtrũmentos muy baſtantemente, por teſtigos con ſeis de ellos de los Lugares circunvezinos, y como dizen à legua del dicho Lugar de Caſtilnovo, q̃ todos ellos aviẽdo conocido al dicho Antonio de Vtrera, aſsientan le han viſto eſtar por muchos años en fama, opinion, y comun reputacion de hijodalgo de ſangre, y aſsimiſmo en poſſeſsion de tal hijodalgo, y dàn ſu razon muy concluyente, y lo afirman aſsi, como lo reconocen los Relatores, memor. num. 11. y por-

que se ofrece el reparo de que estos testigos parece avian de ser del dicho Lugar de Castilnovo, donde fue vezino el pretendiente, respondemos, y quedarà assentado para adelante dos cosas; la vna, que los testigos circunvezinos, y mas tan cercanos, son muy idoneos para esta materia, *leg. 1. ff. de fluminibus*, ibi: *Ex stimatione circuncolentium*, Baldo, que lo dixo elegantemente en el *cons. 468. num. 6. part. 3.* donde dize, que mediante la vezindad, se presume que lo sabe el testigo, Bursato *cons. 365. num. 64.* Salçedo *in leg. 3. tit. 14. lib. 3. Recopil. num. 34.* y otros muchos; y en esta materia de nobleza, es opinion comunmente recibida.

11 La otra razon, es, y porque solamente se valieron los litigantes de los dichos testigos, sin presentar los del Lugar de Castilnovo, fue porque el año passado de 1692. en 27. de Junio se pareciò en la Sala de hijosdalgo, por parte de Francisco de Vtrera, padre del pretendiente, por si, y como padre de Francisco Juan, y otros, sus hijos, y se pidiò provision, para que les diessen estado conocido, como consta de las dichas provisiones, memor. num. 62. y aviendo requerido con ellas en el dicho Lugar de Castilnovo, todos vnanimes, y conformes le reconocieron por hijodalgo à èl, y à todos sus hijos, como consta del dicho reconocimiento en el num. citado, conque pareciò à el litigante, que quanto à Castilnovo, todos los vezinos avian yà depuesto, y que no era necessario bolverlos à presentar, sino buscar otros que los corroborassen, y diessen calor, teniendo por cierto, que semejante probança quedava del todo muy afiançada.

12 Y por no bolver mas abaxo à este reconocimiento, que à la verdad correspondia à la probança de instrumentos para probar esta possession, dexamos aqui notado, que este reconocimiento hecho por todo el Concejo, y vezinos del Lugar de Castilnovo, como dizen vulgarmente, à son de campana tañida, es vn

acto

acto muy legitimo para probar esta possession, y es lugar muy puntual para este intento, y que por no nos alargar, no le ponemos à la letra el de Juan Garcia *de nobilitate, gloss.* 1. *num. fin.* versic. *Vndè inferes*, y es el texto puntual à este intento, la *ley* 1. *de veteri iure enucleando*, donde dize el Jurisconsulto, que aquello que se haze por muchos, và con mayor seguridad, porque como nos podemos persuadir à que si esta familia no fuera tan noble, todo vn Concejo nemine discrepante le avia de reconocer por tal hijodalgo à èl, y à todos sus hijos.

13 Ni es de reparo, ni haze escrupulo el que siendolo no necessitavan de hazer esta prevencion, à que se responde, que el hazerla fue, no como las partes contrarias dizen por temor del pleyto que despues se siguiò, porque entonces no avia començado, ni se esperava, ni podia venir à la imaginacion, sino que en el Lugar de Castilnovo, donde vivia de continuo el dicho Antonio de Vtrera, y para quien se ganaron las dichas provisiones, parece estavà algo confusa, y que assi confundida la distincion entre estados; y para ocurrir à que siempre constasse la verdad, aunque nadie le molestava, fue cautela muy legitima, y prevencion muy del caso procurar vn pleyto para librarnos de otro, *leg. at qui natura*, §. *si cum me absente*, *ff. de negotijs gestum*, ibi: *Subicere debes aliquem qui à te petat meo nomine, vt & mihi rem, & tibi stipulationem evictionis committat*, las quales palabras induce à este intento, y pondera bien Juan Garcia *de nobilit. gloss.* 47. *num.* 22. donde dize, que es licito à el noble, aunque no le hablan palabra, procurar, y solicitar por todos medios el que siempre conste de su nobleza.

14 Y porque el Estado de hombres buenos de este Lugar de Tortuera, alega, que quãdo se hizierõ estos reconocimientos por el Lugar de Castilnovo, en 27. de Junio de 1692. yà estava inquietado en el Lugar

de

de Tortuera, en 19. de Noviembre año de 1690. como consta de vn repartimiento à esta hazienda, memor. num. 67. serà preciso dar satisfacion à esta obieccion, y reparo, por hazer gran fiesta las partes contrarias de esta inquietacion.

15 *Ad quod supponimus*, que la dicha inquietacion no fue mas que repartir à la hazienda de vn ausente, ò por mejor dezir à vn vezino *forense*, que assi le llama el Derecho al que vive en otra parte de continuo, y alli solo tiene hazienda, y este repartimiento no pudo interrumpir la possessión del dicho Antonio de Vtrera; porque por tres modos se suele arguir contra la possession adquirida por los que pretenden, yà sea en su persona, yà en su padre, ò abuelo; conviene à saber: El primero, por averle descripto, puesto, y assentado en el padron de qualquier pecho, que se dize repartimiento: El segundo, por averle pignorado, y sacado prendas por el dicho pecho: El tercero, por aver el tal pretendiente, su padre, ò abuelo, pagado, y rescatado las dichas prendas fuesse, ò por apremio, ò voluntariamente, que aunque es verdad que por qualquiera de estos tres modos se suele arguir por el estado comun contra el tal pretendiente, y litigante de nobleza, en la realidad de verdad, estos tres modos difieren entre si mucho, y tienen suma diferencia; porque aunque es verdad que qualquiera de ellos daña: El primero, que es de escrivirle, y assentarle en el padron, es dañarle, y perjudicarle alguna cosa, pero muy poco: El segundo, el sacarle la prenda es de mayor perjuyzio à la pretension, y daña mas: El tercero, y vltimo, que es el pagar la prenda, y rescatarla, aora sea con apremio, ò voluntariamente, sin duda alguna daña, y remata al pretendiente, assi lo dixo, y distinguiò magistralmente el Fiscal Juan Garcia *de nobilitate, gloss. 5. num. 1. hac tria*, dize el Autor: *Scilicèt, descriptio, in matricula, pignoratio, & solutio, pertinent ad probationem ignobilitas*

litatis, sed in ordine differunt, & in suo genere vna quaque nocet, descriptio aliquid pignoratio multum, solutio maximè.

16 Pero esto poco, que puede dañar el aver empadronado à la hazienda de Antonio de Vtrera, en el Lugar de Tortuera, para que el Concejo se pudiesse valer de ello, avia de ser probandose, que avia llegado à su noticia, porque de otra forma, no le puede obstar, ni interrumpir su possession, elegantemente el mismo Juan Garcia *de nobilit. dict. gloss. 5. numer. 1.* ibi: *Quod ita intelligimus si descriptio, & pignoratio fiant sciente eo, qui describitur, aut pignoratur, & patiente, nec conquerente*, y todo esto falta al Estado General en este pleyto, porque no han probado que de este padron tuvo noticia Antonio de Vtrera, y la esciencia, y sabiduria, *in his, quæ nocent non præsumitur*, *leg. 1. §. scientiam, ff. de tributoria actione*, ibi: *Sed vt ego puto, non voluntatem, sed patientiam*; y mas abaxo: *Si igitur scit, & non protestatur, & non contradicit tenebitur*; elegantemente Costa *de facti scientia, & ignorantia, centuria 1. distinct. 10. num. 1.* ibi: *Dummodo huius descriptionis notitia habita probetur*, idem Garcia *gloss. 4. num. 19.* donde assienta mas en favor de estas partes, *scilicèt*, que no basta la *cientia præsumpta*, sino que es necessario que *in individuo* se pruebe.

17 Ni bastara lo que se suele alegar, de que como Antonio de Vtrera pudo ignorar lo que todos en el Lugar sabian, *leg. si tutor petitus, ff. de periculo tutor*, porque tiene muy facil satisfacion, porque Antonio de Vtrera solo tenia alli hazienda; pero su continua morada, y habitacion era en Castilnovo, como consta del mismo padron, ibi: *A la hazienda de Francisco de Vtrera, que gozava Antonio de Vtrera su hijo*; y Antonio de Vtrera, no avia de andar inquiriendo como se portavan con esta hazienda, quando à èl no le pedian nada, y la esciencia presumpta pudiera inferirse

q̃uando este empadronamiento fuera en el mismo Lugar donde vivia, y assi lo dize el texto *in leg. regula*, §. *sed, & facti, ff. de iur. & fact. ignorantia*, ibi: *Quid enim si omnes in Civitate sciant*, el señor D. Juan de Solorç. *tom. 2. de Ind. gubernat. lib. 2. cap. 7. num. 46.*

18 Particularmente, que no consta en este pleyto, que à la persona que pusieron en el padron, y que posseia los bienes le sacassen la prenda, si solo se dize en èl, que los dichos bienes los posseia su hijo; y siendo assi, que no le sacaron la prenda, no avia razon, ni fundamento para que èl lo adivinasse, ni diesse quẽta; pues solo el colono, ò el posseedor de los bienes se presume que diò quenta al dueño de ellos, quando era de sumo perjuyzio lo que se hazia, y no quando todo ello solo con la descripcion le importava tan poco al dueño, como elegantemente resuelve Ludovico Romano *cons. 481. num. 7.*

19 Maximè, que vnos, y otros vivian con buena fee, y no tenian necessidad de andar inquiriendo en que estado les ponian; porque como consta por vn testimonio dado à pedimiento del pretendiente, memor. num. 58. por Joseph Martin, Escrivano de la Villa de Tortuera, y por la exhibicion, que se dize alli hizo de todos los padrones de servicios Reales, desde el año de 1678. hasta el de 1690. consta, que no se halla empadronada esta hazienda de los Vtreras, y el repartimiento, que diò motivo à este pleyto del año de 91. y 92. se reconoce, que fue infraudem, como se suele dezir, paratæ executionis, y por el casamiento, que acavava de hazer Antonio de Vtrera, con Catalina Alguacil, en la dicha Villa de Tortuera, previniendo, que con ocasion de este casamiento avia de venir luego à vivir alli, que esto es lo que les moviò à la dicha inquietacion, y no otra cosa, porque la hazienda siempre avia estado, y estava reputada por de hijosdalgo, y aquello que se haze en fraude de aquello que se espe-

ra,

ra, se podrà hazer luego, de su naturaleza es ninguno, y fraudalento, Tomàs Carlebal, que juntò mucho *de inditijs; lib. 1. tit. 3. disp. 11. num. 2.*

20 Ademàs de què como abaxò veremos, esta possessión mucho antes del año de 1690. estava, no solo completa en las tres personas del litigante, su padre, y abuelo, por los veinte años continuos, y cumplidos, como dispone la dicha pregmatica de Cordova, sino completissimos, no sòlo en las dichas tres personas, sino muchas mas, y en este caso, quando el dicho empadronamiento huviera intervenido, no solo la descripcion, sino tambien la pignoracion, y la paga, que casi todo faltò este derecho en hidalguia tan causada, y perfecta, no podia interrumpirse, ò por mejor dezir perderse por solo vn acto, que essa es la diferencia de estàr la hidalguia causada, y perfecta à el estar *in fieri*, y causandose, porque la perfecta son menester mas años, y mas personas para destruirse, y perderse, y la que se està causando basta vn acto, aunque sea momentaneo, y solo por vna hora para perderse, como elegantemente discurre, y assienta Juan Garcia *glossa 6. de nobilitate, num. 5.* y casi por toda la dicha glossa, donde hablò de este derecho, causado el señor D. Diego de Narbona *in thebrografio iuris, hora 1. num. 125.*

21 Ademàs, que el dicho Antonio de Vrrera, assi como llegò à saber por ciencia cierta, lo que en Torcuera se començava à hazer con èl, luego al instante acudiò à la Sala de Hijosdalgo, se quexò, llevò sus provisiones, y no lo dexò de la mano, hasta dar principio à este pleyto, y ponerle en el estado en que està; de forma, que nunca perdiò por la dicha descripcion su possessión, *leg. peregre 44. in principio, ff. de adquirenda possessione*, ibi: *Alioquin responsuros per momenta servorum, quos non viderimus interire possessionem, leg. qui possessionem 17. ff. de vi, & vi armat.* ibi: *Qui possessionem sibi ereptam in ipso congressu recepe-*

rat,

rat,in pristinam causam reverti potius, quam vi possidere intelligendus est; ideòque si te videiecero, illico tu me de inde ego te, vndè vi interdictum, tibi vtile erit, tradit in nostris nobilitatis terminis, el señor D. Diego de Narbona *dict. hora* 1. *numer.* 125. nuestro Doctor Otero *de pascuis, cap.* 21. *num.* 11. y generalmente para todas materias, de que la possession, si se recupera, non dicatur interupta, es insigne lugar el de Juan Antonio Vellon, en el tratado *de hijs, quæ fiunt incontinenti, cap.* 6. *per totum.*

22 Ex quibus, parece que podemos passar à la demàs probança, que ay para esta possession de Antonio de Vtrera, y demàs familia, segun està en el arbol, *sed* antes de referirla con toda especialidad, es necessario, *licèt brebiter* bolver à acordar, y repetir lo que antes diximos, *scilicèt*, que en los padrones del Lugar de Vtrera, de muchos años à esta parte, hasta este padron, que diò motivo à este pleyto, no se halla esta hazienda, siendo alli tan antigua, descripta, ni assentada en ningun pechero de pecheros, donde nace vna presumpcion muy legal, *immo potius*, vna verdad muy clara, *scilicèt*, que los posseedores de ella eran nobles; porque el que no se halla en la matricula de los pecheros, *præsumitur nobilis*, y asi lo sintiò el señor Gregorio Lopez *in leg.* 3. *tit.* 6. *part.* 3. à quien sigue el Fiscal Juan Garcia *gloss.* 4. *num.* 14. y cita tambien otros muchos, y de este estado presente en que se hallava esta familia, y Antonio de Vtrera, de no aver pagado, hemos de presumir, que tampoco pagò antes, *leg. ex persona*, donde lo notò Paulo de Castro *Cod. de probat.* donde asienta, que del estado presente en que vno se halla, se debe arguir, y presumir para el estado antecedente, Carolus Antonellus *de tempore legali, lib.* 1. *cap.* 6. *numer.* 12.

23 Como tambien se presumiera contra Antonio de Vtrera, de que era pechero con evidencia,

cia,

cia, si le hallaramos en tres padrones continuos de pecheros, en que huviesse pagado, elegantemente Pareja *de omn. instr. edit. tit. 7. resol. 10. num. 21.*

24 Ayuda mucho à esta possessión de hidalguia; el que como consta de los autos muchos parientes muy cercanos del pretendiente, y de este apellido de los *Utreras* estàn gozando, sin la mas minima contradicion, consideracion con ser Fiscal de Juan Garcia *glòss. 18. num. 40*. Capillaneus *de varonibus, tom. 2. cap. 48. num. 9.*

25 Y viendose el Estado General con estas presumpciones tan fuertes contra si, no se ha atrevido à negar esta libertad de no pagar, en que se halla esta familia en el Lugar de Tortuera; y la salida que dà, es, que el no pagar, no ha sido por ser hijosdalgo, sino porque à los que alli no vivian de continuo, aunque tuviessen hazienda, no se les repartia, lo qual totalmente les convence, puesto que los vezinos, que en vna parte tienen hazienda, y viven en otro Lugar, los repartimientos Reales que corresponden à la hazienda, los deben pagar, en lo qual tenemos disposicion legal, que es la *ley 5. tit. 9. lib. 7. Recop. mandamos*, dize esta ley, *que qualesquier personas pecheros, que viven, y moran en qualesquier Ciudades, Villas, y Lugares de estos Reynos, y Señorios, que tuvieren, y tienen sus haziendas en qualesquier otras Ciudades, Villas, y Lugares de ellos, por compra, donacion, ò herencia, ò en otra qualquier forma, titulo, razon, ò causa que sea, aunque ellos no ayan vivido, ni morado en ellas, y se ayan ido à vivir, y morar à otras partes, Villas, y Lugares, donde viven, y moran, pechen, y paguen por los tales bienes en los dichos Lugares donde los han tenido, y tienen todos los pechos, y pedidos, &c.*

26 Esta ley està en practica, y seguida en toda España, que no ay cosa mas sabida, y los pecheros la tienen estampada en su coraçon, juntando todos los

que

que hablaron de tributos, assi del Reyno, como los extraños, y tocando todas las dificultades que se ofrecen en ella, lo notò el moderno *de collectis, quæst.62.* donde se hallarà lo que se necessitare.

27 *Sed hoc expresse constat*, de vn testimonio presentado por el pretendiente, y dado por Joseph Martinez, memor. numer. 60. por el qual dà fee, que aviendo visto los repartimientos del Lugar de Tortuera, desde el año de 1678. hasta el de 92. en ellos estàn repartidas diferentes cantidades de pechos à forasteros, que alli tenian hazienda, como era à vezinos de la Villa de Envid, Juan Sanz de Rueda, y otros vezinos del Lugar de Tartaneda, conque en nuestro corto sentir queda probado bastantemente, por los fundamentos arriba referidos la possession del litigante, y que no se hallando en estos padrones de los pecheros, teniendo alli tanta hazienda rayz, no fue por las causas que el Estado General alega, sino por ser notoriamente hijodalgo, conque ademàs de la presumpcion de que en los años antecedentes seria lo mismo, hallamos esta possession expressamente probada, y calificada, desde el año de 78. hasta el de 91. que fue el padron que diò motivo à este pleyto, y quede aqui notado, que aunque estos instrumentos han sido redarguidos, han venido todos los protocolos de ellos, conque quedan afiançados, y assegurados.

28 Y en continuacion de este fundamento de no se hallar puesto Antonio de Vtrera, su padre, abuelo, y demàs ascendientes por linea recta de varon en los padrones, y matriculas de los pecheros, alega, que conforme à vn libro, que por provision de la Sala exhibiò vn Regidor de la Villa de Castilnovo, donde estàn puestos, y assentados muchas personas, las quales han tenido oficios conocidamente pecheros, desde el año de mil quatrocientos y sesenta y nueve no se halla ninguno de esta familia, ni padre, ni abuelo del litigan-

te,

te,memor.num.78.ni tampoco sus hermanos, ni de esta familia, y con este instrumento se haze vna negativa coartada, de que todos ellos han estado en esta possession, de que vamos hablando, porque ninguno dudo, que quando la negativa se coarta à las personas, y Lugares de que se trata, se puede probar por instrumentos, elegantemente Pareja *de omnium instrumentorum editione, tit.7.resol.*10.por toda ella.

29 Y porque estemos mas llanos en esta possession, antes de passar à mas personas, y à mas actos, por donde se halla probado, es menester assentar, que en Castilnovo ha avido, y ay de muchos años à esta parte distincion de estados entre hidalgos, y pecheros, como consta de vn padron presentado en este pleyto, memor.num.15.del año de 1578. y otro de 1590.y otro de 1576.compulsados en virtud de provision de la Sala, de vn pleyto que se litigò el año passado de 1624.por vn Diego Gonçalez, vezino de la Villa de Molina, y ante la Justicia de ella, pretendiendo se le diesse por libre de vn oficio de cogedor de Bulas, mediante era hijodalgo, pues siendolo, no se le podia obligar à exercer dicho oficio, como consta del dicho pleyto, que vino original, y de todo ello se haze mas expressa relacion, memor.num.18.

30 Y dando passo, y continuacion à esta possession, y de estas tres personas, conforme à lo dispuesto por la dicha pregmatica de Cordova, à Francisco de Vtrera, padre del litigante, la hallaremos bastantemente probada; porque por los instrumentos mismos de las partes contrarias, y por el padron del año de 91.que diò motivo à este pleyto, consta que Francisco de Vtrera posseia, y posseyò estos bienes del Lugar de Vtrera, y en ellos tuvo verdadero dominio, aunque se dize, que al tiempo del dicho padron los posseia Antonio de Tortuera, su hijo, conque siendo esto assi, cóvienen à esta casa, y persona para su possession las doctri-

ñas arriba referidas, de no se le aver hasta aquel año jamàs empadronado, ni pagado cosa alguna; porque para la possession, no es necessario que estè puesto por hijodalgo en los padrones, si solo que real, y verdaderamente aya gozado de la libertad, y essempciones de tal hijodalgo.

31 *Vltrà*, de que como consta de los autos, Francisco de Vtrera vivia por los años passados de 1671. hasta el de 1688. y en estos tiempos se hallan quatro padrones, hechos en la Villa de Castilnovo, y presentados en este pleyto, memor, numer. 22. en los quales se reparte el pecho à diferentes vezinos de la dicha Villa, entre los quales no se halla el dicho Francisco de Vtrera, ni su hijo, ni persona que gozasse su hazienda, de donde se saca con evidencia, que todos aquellos tiempos, y en los que viviò, gozò de la dicha libertad, franqueza, y essempcion de tal hijodalgo.

32 Quibus accedit, la probança tan copiosa, y de tantos testigos, que confiessan, ò por mejor dezir deponen averle conocido, y vistole siempre en fama, y comun reputacion, y possession de tal hijodalgo, que esta era antiguamente la mejor, y mas efectiva probança en materia de nobleza, como lo notaron Bartulo, Baldo, y todos los antiguos, *in leg. providendum, Cod. de postulando*, hasta que por nuestra pregmatica de Cordovo se proveyò, que la dicha possession se probasse, por no aver pechado en los pechos, en que pagan algunos hombres pecheros de estos Reynos; pero no excluyo la probança de testigos, antes la vna con la otra tiene mas estimacion, y se haze mas eficaz.

33 Y aunque se quieren descomponer estas doctrinas, y testigos por las partes contrarias, como los primeros numeros notamos, por dezir, que en Castilnovo no avia distincion de oficios, esto no tiene fundamento, porque conforme à los instrumentos arriba presentados, sobre que huvo autos judiciales, se

dis-

distinguian los nobles en los oficios de cogedores, y otras cosas, y no era necessario, para si el testigo no fuesse cierto el que no huviesse mitad de oficios en los mayores, y de justicia; porque los testigos que hablan en possession de oficios, sean, y deben entender, en que no les vieron exercer los oficios humildes, en que no se duda los huviesse, y los testigos, y sus dichos siempre se deben reducir à concordia, y salvarlos quãto sea possible, para que no se diga faltaron à la verdad, *cap. cum tu 16. de testibus*, Bartulus *in leg. 1. §. creditum, n. 6. & 7. ff. si certum petatur*, ni hemos de andar cavilando sus dichos, y deposiciones, antes los hemos de ayudar, como dixo Baldo *in leg. de quibus, columna vltima, ff. de legibus*, y en la *rubrica, ff. de rerum divisione*, Bolandus à Valle *cons. 33. lib. 2. num. 14.*

34 Y en nuestro juyzio, aunque en el tiempo presente, y de pocos años à esta parte, en la Villa de Castilnovo ha estado, y està entre nobles, y pecheros, con confusion la materia de oficios, que fue lo que diò motivo à el litigante, el año de 1692. para pedir las provisiones en la Sala de Hijosdalgo, para que les diessen estado, conocido, como consta de las dichas provisiones, mucho antes no es dudable que avia esta distincion.

35 *Rursus*, se hallan mas actos distintivos en esta casa de Francisco de Vtrera, padre del litigante; porque segun consta de vn testimonio en este pleyto presentado, mem. num. 46. por Joseph Rodriguez de Ribadeneyra, Escrivano de Molina, y su tierra, en que certifica, que el año de 1640. se hizo vn repartimiento para el apresto de la nobleza, y entre otros hijosdalgo, se repartiò, como à tal, à Francisco de Vtrera 200. reales; y que assimismo en el repartimiento que se hizo de los Lugares de la tierra, se repartiò à Francisco de Vtrera 200. reales, y aunque este instrumento se redarguyò civilmente, parece vino el protocolo, y en èl, no

ſolo no ſe halla coſa ſoſpechoſa, antes à la margen eſtà rubricado del Corregidor de Molina, q̃ à la ſazon era, *vndè eſt*, que eſte es vn acto en la perſona del padre de el litigante, conocido, y de mucha conſequencia para eſta poſſeſsion; porque fue en padron expreſſamente hecho entre hijoſdalgo, y para el apreſto que ſe hazia para ſu viage, que debiò de ſer para llegar à Fuente-Rabia, que en aquellos tiempos ſe viò con mucho aprieto, y aunque los hijoſdalgo no tienen obligacion à ir à las guerras preciſados, ni quintados, todos lo limitan quando la guerra es tan grande, que obliga à ſu Mageſtad à ſalir, porque de eſte ſervicio, y aſsiſtencia, que ſe llama *commitativa*, de acompañar à ſu Rey, no ſe excuſan, y eſtàn preciſamente obligados, el ſeñor D. Juan Baptiſta de Larrea *allegat.62. num.* 20. que cita nueſtras Leyes Reales, y todos los Autores, en el qual caſo, haſta las mugeres ſuelen cõcurrir, como en aquellos tiempos del año de 1638. refiere lo hizieron las mugeres de Fuente-Rabia.

36 Y en eſtos miſmos tiempos en que vivia Franciſco de Vtrera en eſte Lugar de Caſtilnovo, que fue por los años de 1672. y por el de 1674. y por los de 1684. y el de 1688. ſe hallan quatro padrones, preſentados por el litigante, mem.num. 55. & 56. los quales ſon de pechos conocidos; porque dizen, que las cantidades que ſe reparten ſon de Milicias, y del Chapin, porque de la *Milicia*, que es de ir à la guerra, como arriba diximos, ſon libres los hijoſdalgo, vt tenet Otarola *de nobilit. cap. 1. num.* 15. ibi: *Porque pecho ſe llama el ſervicio ordinario, y tras ordinario, que à ſu Mageſtad ſe paga, y la moneda forera que ſe paga de ſiete en ſiete años, y los pedidos, y ſervicios, y martiniegas: Y tambien es pecho el repartimiento de gente, & dineros, que ſe haze para las guerras, y el ſervicio perſonal, à que ſon compelidos los pecheros à ir à ellas por ſus perſonas*; y en los tales padrones no ſe halla puesto,

aſſen-

assentado, ni repartido el dicho Frãcisco de Vtrera, padre del litigante, conque corren las doctrinas arriba citadas, de que *non inventus inter plebeios præsumitur nobilis.*

37 Parece que hemos venido por sus pasos contados, como se suele dezir, à parar en la persona de Juan de Vtrera, abuelo del litigante, y en este hallamos, que el año passado de 1627. se hizo vn pedimiento por el susodicho, ante el Alcalde Ordinario de Castilnovo, en què dixo: Que siendo hijodalgo de sangre tan notorio, le avian repartido la moneda forera los repartidores, por malicia, y enemistad particular, y no por otra causa, de que ofrecia informacion, y diò su ascendencia, como està en el arbol, señalando à su padre, y abuelo: Concluyò que se le recibiesse, y recibida, se le mandasse bolver la prenda, y se le tildàsse del padrõ; mandòse dar la dicha informacion, y constò todo lo referido, mem. num. 27. y con vista de todo, el Alcalde le mandò borrar del padron, què se le bolviesse la prenda, y aunque se redarguyò esta escritura, y compulsa, vino el original, y se comprobaron las firmas de estos autos, y en particular la del Escrivano, por cuyo testimonio passò con otras muchas.

38 No ignoramos, y las partes contrarias lo dizen, què estos autos no fueron ante Juez Competente, porque las causas de hidalguia, debẽ tratarse en la Sala de los Hijosdalgo, *& non aliter*, y solo *per incidentiam*, pueden tratarse ante las Justicias Ordinarias, Garcia *de nobilit. gloss. 1. num.* 8. donde pone los exemplos de *quando dicatur causa incidens*; pero aunque rigurosamente esto es assi, tiene vna limitacion esta regla solemne, qual es, que en los Lugares cortos queda todo esto al arbitrio del Juez, por ser los mas de los vezinos vnos pobres hombres rusticos, que ni ellos, ni los Juezes, que mandan recibir las dichas informaciones saben estos puntos de derecho, y es muy del caso esta do-

ctrina,

ctrina, y distincion, que sigue, y refiere el señor Otarola *de nobilitate*, 3. *part. principalis, cap. 4. num.* 1. versic. *Si vero*, ibi: *Si vero dictæ matriculæ non invenirentur in Archivo publico, neque haberent officialium expressam authoritatem, nec distinctionem statuunt, vel personarum, sed ex tempore viderentur antiquatæ, & sine solemnitate. Isto casu iudicum arbitrio meritis causæ consideratis relinquendum censeo, quanta fides illis adhibenda sit: ipsi enim magis scire possunt, quo ad me tamen semper essent magni momenti, maximè in locis rusticanis, vbi sancta rusticitas magis veritatem, quam iuris solemnitatem considerat*; mayormente, si fuessen los padrones antiguos, y de muchos años succesivos, cierto en Aldeas, y Lugares pequeños, y de gente rustica, aunque les faltasse alguna solemnidad, se avian mucho de considerar, porque *vtuntur privilegio suæ simplicitatis*.

39 Esta doctrina se funda en vna llaneza, y razon natural, porque Juan de Vtrera hizo este pedimiento con suma simplicidad, y sin poder saber estas doctrinas ante la Justicia Ordinaria, y esta con la misma le mandò recibir la dicha informacion, y como todos los testigos corrientemente lo depusieron, y era la misma verdad, le mandaron bolver su prenda, y fue como arriba diximos, entrada por salida, y hallandose quanto à lo principal, que con efecto se recibiò esta informacion, y comprobado este instrumento en fuerça de probança, se puede presentar, y se debe estimar, como si fuesse hecha ante Juez Competente, sin que le obste la dicha solemnidad al mismo modo, que si los testigos alli huviessen dicho, que el dicho Juan de Vtrera era pechero, y estava bien sacada la prenda, tambiē, y sin duda alguna dañaria à sus descendientes, y assi lo reconociò el Fiscal Juan Garcia *glossa 4. de nobilitate, num. 34. circa medium*, ibi: *Vene verum est, quod comprobatæ huiusmodi matriculæ testibus faciant fidem, &*

in vim testium, & probabunt præsumptivè sicut probaret ipsa matricula solemniter facta, par enim debet esse fides testium, & instrumentum, leg. in exercendis, Codice de fide instrumentorum, & ita quotidie, los Diligencieros traen padrones rotos, viejos, cancelados, sin solemnidad, en el qual caso los hago comprobar, articulando, que aquel padron se hizo verdaderamente; y pues mediante la dicha comprobacion, no se duda de la certeza de esta informacion, nos persuadimos à que no solo se harà mucho caso de ella, y probança en esta casa del abuelo del litigante, en que vamos hablando, sino que tambien era mucho para el padre, y abuelo de Juā de Vtrera, à quienes los testigos dizen alli conocieron, y vieron en fama, comun opinion, y possession de tales hijosdalgo de sangre.

40 Siguese à este instrumento otro, presentado por el litigante, memor. num. 35. que es vna carta de pago, dada por Juan de Santa Maria, mercader, vezino de la Villa de Molina, como depositario de los maravedis con que servian à su Magestad los Cavalleros Hijosdalgo de la dicha Villa, y su jurisdicion, año de 1637. en que confiessa aver recibido de Juan de Vtrera, vezino de la Villa de Castilnovo, cinco ducados, y està la dicha carta de pago firmada del susodicho, y à las espaldas de ella se halla vn decreto, que dize assi: *Ha cumplido Juan de Utrera con pagar los maravedis, que ofreciò para gastos del apresto de la nobleza, y por las causas assentadas en el quaderno, le escusado de servir con su persona, y mando à las Iusticias, sobre ello no le molesten, salvo en caso que las materias de la guerra aprieten, y à la nueva orden de su Magestad: Fecho en la Villa de Molina, à tres de Iunio de 1637. Doctor D. Enrique de Salinas. Por su mandado, Antonio de Herrera.*

41 Este recibo, y carta de pago, en la forma referida, para va en poder del litigante, por convencer-

le à èl, y à sus descendientes, como si viera este pleyto; y aviendole presentado ante la Justicia de la dicha Villa de Molina, y pedido que de èl se le diesse vn tanto, se le diò, y le presentò en este pleyto, el qual redarguido, vino el alli presentado, y se ha comprobado por dos Escrivanos de Camara, con otras dos firmas, la del Escrivano ante quien passò, y como todo ello es tan cierto, no discrepa en nada, & *verum vero consonat*.

42 Tambien parece por vn instrumento, presentado en este pleyto, y dado por Joseph Rodriguez, Escrivano del Numero, Rentas, y Millones de la Villa de Molina, y su Partido, mem. num. 39. que por el año passado de 1640. por el Corregidor de la dicha Villa, por Cedulas de su Magestad, y orden del señor Don Lope de Morales, se tratò de formar vna Compañia de Cavalleros Hijosdalgo, que fuessen à servir à su Magestad, y para el apresto de ella, se hizo cierto repartimiento à los Hijosdalgo, y entre ellos se repartiò al dicho Juan de Vtrera quarenta reales, los quales pagò con efecto, como consta de vn testimonio dado por Joseph Rodriguez de Ribadeneyra, mem. num. 41. todo lo qual ha venido original, y se ha comprobado, sin que aya cosa en contrario.

43 Asimismo se vale el litigante de vna carta de pago, dada en 16. de Mayo de este mismo año, por Pedro Sanz de Fuentes, administrador de los Cavalleros Hijosdalgo, de la Nobleza, è Infanteria de los Cavalleros Hijosdalgo de la dicha Villa de Molina, y su tierra, en que confiessa aver recibido ciento y diez reales de Juan de Vtrera, vezino de la Villa de Castilnovo, mem. num. 42. y aunque se redarguyò tambien este recibo, està bastantemente comprobado con otras firmas del dicho Administrador, y Depositario.

44 Aun no hemos acabado con esta possession, porque el año de 1627. de que en otro numero hizimos mencion, Juan de Vtrera, abuelo de el

pre-

pretendiente, en aquella informacion que hizo ante la Justicia Ordinaria, probò la hidalguia de Juan de Vtrera, su padre, y de Juan de Vtrera, su abuelo, à quienes, aunque de oidas tambien oy los testigos los dàn por ascendientes de este litigante por linea recta de varon, y corresponden aqui dos doctrinas; la vna, que el abuelo, y visabuelo se pueden probar por oidas quanto à su hidalguia, y dexando la controversia de derecho comun, y lo que notan los Doctores en este punto, lo ordenò, y dispone assi nuestra Pragmatica de Cordova, ibi: *Mas si el abuelo fuesse tan antiguo*; la otra, que aunque el litigante no tuviesse muchos actos de su hidalguia, que si tiene, y le sobran, como no tuviesse ninguno en contrario, se podia valer para su possession, y de las tres personas, que componen esta familia, como arriba diximos de los actos; y probado en los ascendientes, y probado en las personas del abuelo, y demàs ascendientes por linea recta de varon, y es toda la glossa 6. del Fiscal Juan Garcia, recibida, y practicada inconcusamente.

45 Hazese mas fuerte esta possession, considerando, que no solo està probada la possession en estas personas del arbol de vna en otra *por linea recta de varon*, sino que consta de diferentes padrones, y testimonios presentados, que los hermanos del litigante en otras Villas, y Lugares donde han vivido, y viven actualmente, estàn gozando de esta hidalguia; y porque esta doctrina fue probada en otro numero arriba, no la repetimos.

46 Y hà sido esta hidalguia tan conocida, que hasta los ganados de esta familia vivian con esta distincion, y ay testigos que dizen, que quando iban por el campo, dezian: *Alli van los ganados de los hijosdalgo de Vtrera*, que era esta familia, porque alli no se hallan otros hidalgos.

47 Los Autores tratan en esta materia de

hi-

hidalguias quantos actos ha meneſter probar el pretendiente en ſu perſona, padre, y abuelo, para que ſe diga cumpliò con lo diſpueſto por la Pragmatica de Cordova, y algunos inconſideradamente les pareciò, que avian de ſer veinte actos, ſolo movidos de que la Pragmatica dezia: *Por veinte años continuos, y cumplidos*; pero no es aſsi, porque la Pragmatica *eo reſpexit*, de que las tres perſonas eſtuvieſſen en poſſeſsion por los 20. años continuos, y cumplidos, mirando ſolo à las tres perſonas que conſtituyen familia, como arriba, cõ el ſeñor D. Diego de Narbona dexamos notado; pero en el numero de eſtos actos no diſpuſo nada, y la reſolucion, es, que ha de aver aquellos que en eſtas perſonas perſuadan el animo del Juez, que eſta familia es noble, elegantemente el Fiſcal Juan Garcia *de nobilit. gloſſ.* 12. *numer.* 51. ibi: *Et ex ibi traditis non intelligas ſtatim, quod lex noſtra requirit viginti annos, viginti quoque actus eſſe requiſitos, vt tot ſint actus, quot anni, quod aliquando in foro diſputatum vidi, ſed ſine vlla ratione, in omni enim præſcriptione tot actus requiruntur, qui poſsint Iudici perſuadere quoddam notorium.*

48 Siguiendo, pues, eſta doctrina, creemos, y nos perſuadimos, que los ſeñores q̃ han de determinar eſte pleyto, ſe ſerviràn de todas eſtas probanças hazer juyzio, que eſta hidalguia es notoria, y mas q̃ notoria; *immo potius*, ſu contradicion conocidamente malicioſa, como deponen muchos teſtigos de eſta parte, afirmando, que ha cauſado eſcandalo en toda aquella tierra eſte pleyto, porque ſi eſto no fuera aſsi, como podiamos creer, que en eſte Lugar de Tortuera avian de aver dexado de repartir eſta hazienda, como lo han hecho à las demàs, ni como tantos teſtigos avian de dezir en ſu abono, y de viſta de eſta poſſeſsion, ni como avia de aver tantos padrones de pecheros, entre los quales no ſe halla eſta familia, ni tantos actos judiciales, donde por tales hijoſdalgo fueron declarados.

49 *Sed vt res sine scrupulo remaneat*, veamos con que quiere el Estado General perturbar este derecho, para que pesando lo vno, y lo otro se vea qual prepondera; para lo qual assentamos, que en todo este pleito no ay vna hoja de papel, ni el mas minimo instrumento, por donde conste, q̃ ninguno de los puestos en el arbol, ni aun transversales de esta familia ayã pechado; y en esta materia, la probança legitima avia de ser por instrumentos, y assi està ordenado por la disposicion de nuestra *ley 26. tit. 25. lib. 4. Recop.* ibi: *Otrosi, mandamos, que los Escrivanos de los Concejos de las nuestras Ciudades, Villas, y Lugares, cada vno en su jurisdicion, assienten en el libro de Concejo los padrones de lo cierto de las monedas, que Nos mandaremos repartir: porque por alli se puedan sacar los pecheros, que en las dichas Ciudades, y Villas, y sus tierras ay.*

50 Del Lugar de Tortuera, los padrones que se han traido, yà sabemos lo que contienen, pues antes son contra las partes contrarias, pues por ellos consta, y no lo niegan, que jamàs se repartiò nada à esta hazienda, dando la salida que arriba notamos, de que tampoco repartian à otros, en que les convencimos con otros padrones, en que los forasteros estavan assentados, como era de derecho; y por los padrones, è instrumentos de Castilnovo, tampoco consta cosa perjudicial contra los litigantes, y pretendientes, conque solo fundan en el padron del año de 92. en que parece assentada esta hazienda, y q̃ pagò lo repartido; pero esto tiene facil salida: Lo primero, porque este padron fue en la verdad el que diò motivo à este pleyto, y los actos que dàn principio al litigio, ni dañan, ni aprovechan, con Fontanela, Farinacio, y otros muchos, elegantemente Hermosilla *in prologo de la 5. part. num.* 117. ibi: *Intellige nisi iste actus vltimus cuius vigore prætenditur possessio sit, qui dedit causam liti; nam huiusmodi actus non habentur in consideratione ad effec-*

 tum

tum manutentionis, sed pratendens manutentionem necesse est, quod alios actus pacificos habeat.

51 Y mas abaxo, con Jacobo Cancerio: *Insurgit contra aliquos, qui non habent possessionem, & caute procurant: aliquem actum facere, quem existimant sibi possessionem tribuere*, y en nuestro corto juyzio este fue el animo de este padron, y fabricarle las partes contrarias, lo que jamàs avian hecho contra esta hazienda, pareciendoles, que venia su posseedor, è hijos à assistirla con continua habitacion, y creer que con miedo de este pleyto quitarian el inconveniente de tener delante de si, y en el mejor assiento à vn hijodalgo cosa tan aborrecida de los pecheros.

52 Ni dà mas fuerça à esta pretension del Estado, el que se diga à la margen del padron con dos letras en cifra, que pagò el assi repartido, y en este punto tiene el litigante muchas doctrinas por su parte: La primera, que estas letras en cifra tienen contra si gran presumpcion de que son falsas, *leg.* 1. & 3. *ff. quæ pro non scriptis habentur*, Tellus Fernandez *in leg.* 3. *Taur.* 1. *part. num.* 17. & *ab omnibus notatur in leg. cum Patrono, in §. fin. ff. de bonor. possess. contra tabulas*, Abbas Panormitanus *in cap. cum P. Tabellio de fide instrum.* noviter Escaño *de omn. testamentorum requisit. cap. fin. num.* 28. Oterus *de officialib. Reip. lib.* 2. *cap.* 20. *num.* 57. ni nos debemos persuadir à que familia que jamàs avia pechado, à vn amago no mas se avia de rendir, y vemoslo claro en este pleyto, pues han vendido para defenderse casi todo lo que han tenido.

53 La segunda, porque esta anotacion puesta à la margen, significada solo con la P. y con la O. *vna super aliam posita*, es marginal, y quantumvis el padrõ sea cierto, y tenga las solemnidades necessarias, serà para que pruebe lo que se contiene en èl; esto es, que se repartiò, pero lo marginal no tiene solemnidad alguna, y se suele poner por los enemigos, reconociendo la dis-

distincion que en otros numeros notamos, de que la descripcion daña poco, y mucho la paga, esta doctrina con ser Fiscal, y defensor del Patrimonio Real, reconociendo la buena fee, la sintiò assi, *glossa 4. num. 34.* versiculo: *Restat ultimum*, y todas estas doctrinas son communmente, assi recibidas en esta Real Audiencia, y como testigo domestico lo assentò el moderno *de collectis, quæst. 15. num. 16.*

54 Y de no ser assi, se diera el estar en mano de qualquier cobrador, y de otro qualquier tercero que tuviesse el padron en su poder, poner à la margen del vezino repartido la P. y la O. que significa el aver pagado, y por este medio perjudicarle tan gravemente, como era en el hecho de aver pagado, sin que fuesse necessario, ni testigo, ni Escrivano; por estar fuera de lo narrado, y contenido en el padron, y assi la resolucion, es, que esta nota marginal solo puede dañar al cobrador que tiene el repartimiento en su poder, quãdo entre èl, y el vezino repartido no ay pleyto, sobre que se le repartiò, porque en la verdad era pechero, sino es solo en que estava pagado, lo qual negava el cobrador; la razon de diferencia, es, porque quanto al cobrador, sin su consentimiento, no era facil que se huviesse puesto, y notado à la margen la paga, y pues èl tiene en su poder el padron, y le presenta para pedir, debe estar à èl, no solo en lo que se contiene, *in visceribus ipsius instrumenti, sed etiam*, en lo que està notado à las margenes, *& etiam atergo*, Genoa *de scriptura privata, lib. 1. quæst. 4. num. 156.* Escobar *de puritate, 1. part. quæst. 15. §. 1. à num. 30.* Pareja *de omnium instrumentorum editione, tit. 1. resolutione 3. §. 3. numer. 47. & §. 5. num. 27.* Costa *de facti scientia, & ignorantia inspectione 61. num. 4.* y el mismo Pareja *tit. 7. resolutione 3.* por toda ella, y à este intento se puede ponderar el *cap. cum olim de censibus.*

55 Conque parece que todo este derecho,

y pleyto seguido con tanta ansia por el Concejo, solo se viene à reducir à vnos testigos, de que luego haremos mas expressa mencion; pero antes de entrar en ellos, se viene à los ojos, que pudiendo, si fuera cierta la pecheria, que alegan probarse por instrumentos, y que no pudieran faltar lo quieran reducir à testigos, en cuyo caso se presumen dos cosas; la vna, que este pleyto es calumnioso, como muchos testigos deponen; y la otra, que todo ello es falso, Vellamera *decis.610.num. 1.* Graveta *consil.1034.num.30.& consil.178.num.5. volum.1.* Menochius *consil.207.numer.37.& de præsumptionibus, lib.5.præsumptione 20. numer. 22.* à los quales, y à otros muchos alega Thomàs Carlebal *de indititjs, lib.1.tit.3.disp.13.num.5.* ibi: *Dixi item ostenso inventario, & instrumentis solutionum, nam non debet oferre hæres se probaturum ista per testes, quia adversus eum, qui vult testibus probare, quod potest probare instrumentis, præsumitur calumnia, & falsitas.*

56 La razon, es, porque aunque es verdad, que los testigos, y los instrumentos corren con igualdad en materia de probanças; *leg. in exercendis, Cod. de fide instrumentorum,* lo cierto es, que en materias como esta, tan graves, y antiguas, la mejor probança es la que se haze por instrumentos, *leg. census, & monumenta, ff. de probationibus,* y à no ser assi, se diera vn grande inconveniente, qual es, que vna hidalguia como està probada con tantos instrumentos judiciales, y extrajudiciales, y con tantos testigos originarios de la Villa de Castilnovo, y de su Comarca, se pudieran obscurecer solo con otros testigos, que por mayor, y à bulto, y singulares, como luego veremos, depusiessen lo contrario.

57 *Maximè,* que todos ellos se remiten à los instrumentos que en razon de ello huviere, conque en substancia no deponen nada, porque era menester que pareciessen los tales instrumentos, à que se remiten,

ten,como el testigo que cita otro,que si aquel citado, yà que se refiere,no parece todo ello queda en vago,y sin substancia, *Authentica siquis in aliquo documento, Cod.de edendo*,Paulo de Castro *consil*.1039.*numer*. 3. *part*.1.Rorandus à Valle *consil*.8. *num*. 21. *lib*. 3. Cephalus *consil*.200.*numer*.7.*tom*.2. latissimè Pareja *de omnium instrumentorum editione,tit*. 7. *resolutione* 9. *num*.3.

58 Y passa mas adelante esta calumnia , y falsedad,porque ay algunos testigos,como es vn Juan Verdeverrio,Escrivano que es el que ha mullido todo este pleyto con grave daño de su conciencia,y gastos considerables de las partes,el qual asienta , que el padre del litigante , y sus hijos han pagado vagages, Soldados,y que han servido oficios de pecheros , como son milicias,mesegeros,y guardas del monte, y se remite à instrumentos,siendo asi,que por todos quantos han descubierto,y podido hallar , no consta tal cosa,ni se hallan,ni el litigante,ni su padre , ni abuelo en tales instrumentos,conque totalmente està conocida esta malicia,calumnia,ò falsedad.

59 Y apuradamente los testigos de este derecho del Estado comun , se reducen à siete testigos, memor.num.81.y es de notar,que cada vno es de diferente Lugar,y vienen à deponer , que en la Villa de Castilnovo,que ha sido,y es la principal naturaleza de esta familia,han estado en fama , y opinion de pecheros,y aun algunos lo deponen con suma tivieza , y antes de entrar à vèr lo que se puede deferir à esta fama contra el pobre litigante,es necessario reconocer la regla de esta materia;la qual es , que la fama suele traer su origen *à calumniatoribus* , *& à personis malevolis, & ferè est incerta,& vaga*,con Farinacio, Gutierrez, y otros,Escobar *de puritate*,2.*part*.*quæst*.2. *num*. 85. ibi:*Sed ratio disparitatis inter prædicta , vt præsumo consistit,quod fama ex sua natura , vaga , incerta , &*

 fra-

fragilis est, secundum Ioan. Gutierrez consil. 35. à num. 25. à malevolis plerumque, & calumniatoribus ortum capiens, nec quid quam certi habens ex acomulatis per Farinacium, 1. tom. de indit. & torturis, quæst. 47. à numer. 7. Valenç. *consf. 90. à num. 182. & ex alijs adductis, dict. quæst. 10. in principio, & in §. 1. & 2. ex num. 2. & ideo exposita multorum captionibus, & ansam præbens, & scopum inimicis, de honestandi honestas, & nobiles familias, ista vt sit fama veluti refugium quoddam inimicorum.*

60 Todos estos Autores hablan en fama para descomponer las familias que pretenden, ò en pureza, ò en nobleza, *y quasi* en el pleyto presente ponderan bien este punto; porque no huviera honra, ni familia segura, si se huviesse de estàr à este genero de contradicion per famam, maximè, en pleytos de hidalguias, *nam quid naturale est*, en los pecheros aborrecer sumamente à los hidalgos, como lo advierte, y con todo cuidado el mismo Escobar *de purit.* en las adiciones que puso à la primera parte, *quæst. 1. §. 7. numer. 5.* y como diximos en los numeros antecedentes, toda la contradicion de esta hidalguia la fundan las partes contrarias en estos testigos de esta fama en contrario, y no en otra cosa.

61 De aqui passan estos Autores à discurrir, que no basta que aya fama, assi à favor de los pretendientes, como contra ellos; porque es necessario reconocer primero, que genero de fama es esta, y apurar si es verdadera, ò falsa, para que aquella *amplectatur*, y la otra *reijciatur*, y todos convienen, que la verdadera fama, y la que *amplectenda est*, es aquella que es antigua, constante, inconcusa, solida neque in aliquo labefactata, Garcia *de nobilit. gloss. 18. §. 1. num. 13.* Menoch. *consil. 191. numer. 86. tom. 3.* Gratianus *tom. 1. discept. for. cap. 78. num. 35.* Mascardus *de probat. conclus. 748. num. 10.* el señor Valençuela Velazquez *consf. 92. num.*

*num.*191.y otros muchos, conforme à la qual regla en este pleyto sale lo vno, y lo otro; la buena fama, y comun reputacion de esta hidalguia en favor del pretendiente; porque los testigos dizen hasta del visabuelo inconcusamente, no son singulares, sino muchos, y todo el Lugar, sin faltar ninguno de la Villa de Castilnovo, donde ha sido la mas continuada vivienda de esta familia, sin que la hallemos, *neque in minimo labe facta*, antes bien assistida de tantos actos, y padrones, como llevamos notados, y estos ciertos, y verdaderos, claros, y sin el mas minimo reparo, tanto que convienen con los de las partes contrarias, pues en ellos no estàn descriptos, ni assentados, ni el pretendiente, ni su padre, ni abuelo; y tambien consta lo incierto, vago, y falso de la fama en contrario, que deponen los testigos del Concejo; pues es solo de aquel Lugar labefactada, con tantos actos en contrarios, conque no solo no es fama, sino antes declaracion, que abona à los testigos del pretendiente.

62 *Accedat*, à lo referido, que estos testigos del Concejo de Vtrera son de la misma Vniversidad, è interesados, y es tacha muy legal; porque en la disputa vulgar, de si el vezino es testigo idoneo por ella, la distincion comun, es, que *quoquo modo*, el pleyto mire à la comodidad, ò provecho de los vezinos, singularmente no hazen la mas minima fee, elegantemente nuestro Doctor Otero *de Pasc. & iur. pasc. cap.* 32. *num.* 2. ibi: *Si vero causa super qua producuntur vicini testes, quoquo modo respiciat singulorum commodum: vicini, cives capitulares, seu cæteri de populo, & vniversitate ad testificandum, admitti non debent, vel vt propius loquar, admissa nullam fidem faciunt, vt in leg. omnibus, Cod. de testibus*, y aqui la conveniencia de los vezinos de Torcuera està descubierta, pues en el pecho, y demàs cargas del Estado, à tanto menos, ò mas saldràn, conforme al numero de los pecheros, fuera de que en el

caſo de eſte pleyto no hemos de conſiderar eſta comodidad, tanto por la materia de maravedis, quanto por la paſsion, y aborrecimiento que tienen contra los que pretenden conſervarſe en la poſſeſsion de hidalgos, *vt ſuprà dicebamus*, y en eſta paſsion, y aborrecimiento à los hidalgos les quita totalmente el conocimiento de la fuerça del juramento, y obligacion de dezir la verdad.

63 *Et vt cumque ſit*, en la queſtion que arriba citamos todos convienen, que aunque el pleyto de la Vniverſidad no toque al comodo de los particulares, todavia por ſer teſtigos de caſa, cuyo afecto tal qual no puede faltar, no ſeràn teſtigos integros, y han meneſter ſer ayudados de otros generos de probanças, que faltan en eſte pleyto, elegantemente ipſe Oterus *dict. cap. 32. num.* 8. ibi: *In litibus autem iſtis ſuper paſcuis, territorio, iuriſdictione, & his ſimilibus quæ ad Curiam noſtram deferentur, ſemper curant advocati monere partes, ſivè cauſa ad Concilium, ſivè ad vicinos, ſivè ad ſingulos de Univerſitate, quo quomodo expectet; vt ad formandam probationem teſtes alterius opidi, & omni propius intereſſe alienos; præſentare intendant, quia vicini ferè ſemper ſuſpecti iudicantur, neque eorum dicta per legere Iudices permitunt.*

64 Y ſe debe notar, que debiendo los teſtigos que deponen de fama publica dezir, como aſsi lo viſto, y entendido el teſtigo, y oidolo comunmente à todos, ò la mayor parte, ay vn teſtigo preſentado por el Concejo, llamado Geronimo Lorenço, de 55. años, memor. num. 82, que dize no ſabe la opinion del litigante, ſeria acaſo por no faltar à la Religion del juramento.

65 Queſtion bien tocada es, ſi los teſtigos eſtàn encontrados, vnos que dizen por vna parte, y otros por otra, à quales ſe debe eſtàr; y aunque *varij; varia dixerunt*, la opinion, y reſolucion comun es, que

debe

de be el Juez estimar los que dàn mejor razon de su dicho, los que lo pueden saber, porque son vezinos del Lugar donde es la naturaleza de la cosa de que se trata, los que estàn asistidos de instrumentos, que concuerdan con ellos, con Ojeda, Farinacio, el señor Perez de Lara, y otros muchos en terminos de hidalguia, y pureza, lo notò admirablemente Carlebal *de iudit. lib.1.tit.2.disput.3.numer.21.* Escobar *de puritate*, 1. *part.99.§.5.num.9.* donde tambien se halla bien copiosamente este punto; conforme la qual resolucion, yà se dexa reconocer con quantas ventajas se hallen los testigos del pretendiente, pues estàn asistidos de tantos actos de possession distintivos, con instrumentos ciertos, y en que no ay duda, los testigos de la naturaleza de Castilnovo, que es la principal, todos *nemine discrepante*, como se suele dezir, en numero muchos mas, los circunvezinos en la misma forma, conque solo estàn contra èl los principales interesados, que son los de Tortuera, *vndè firmitèr credimus*, que los señores Juezes de este pleyto lo han de determinar assi, y lo esperamos: *Salvo in omnibus, V.D.D.C.*

Lic. Don Diego de Balmaseda y Sobremonte.